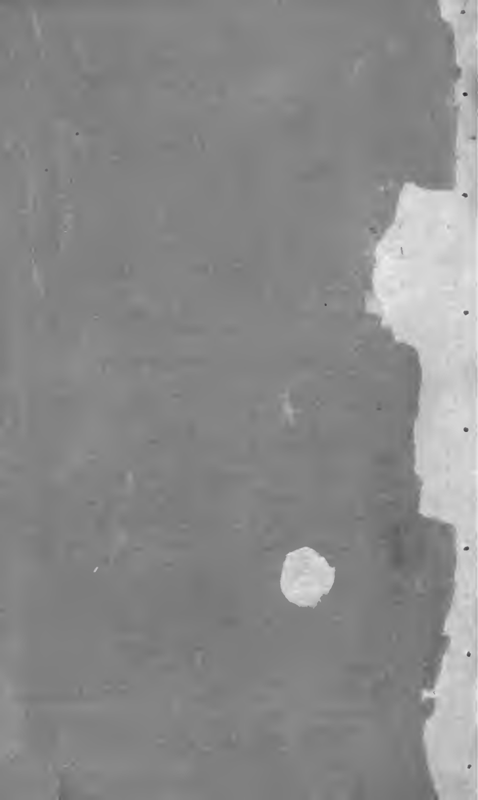


SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE

CONTINENS

OBSERVATIONES QUASDAM DE PERICULO REI VENDITAE NONDUM TRADITAE.



SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE

CONTINENS

OBERVATIONES QUASDAM DE PERICULO REI VENDITAE NONDUM TRADITAE.

QUOD,

FAVENTE SUMMO NUMINE,

EX AUCTORITATE RECTORIS MAGNIFICI

LUDOV. GERHARD. VISSCHER;

PHIL. THEOR. MAG., LITT. HUM. DOCT. ET PROF. ORD.

AMPLISSIMIQUE SENATUS ACADEMICI CONSENSU, ET NOBILISSIMAE FACULTATIS JURIDICAE DECRETO,

Pro Gradu Doctoratus,

SUMMISQUE IN JURE ROMANO ET HODIERNO HONORIBUS AC PRIVILEGIIS,

In Academia Rheno-Trajectina,

RITE AC LEGITIME CONSEQUENDIS,

ERUDITORUM EXAMINI SUBMITTIT

GUILIELMUS JANUS MEES,

APPINGADAMENSIS.

DIE XVII. M. JUNII, A. MDCCCXXXVII, HORA I.

TRAJECTI AD RHENUM,

TYPIS MANDAVIT N. VAN DER MONDE.

PATRI OPTIMO CARISSIMO

Sacrum.

SPECIMEN JURIDICUM INAUGURALE

CONTINENS

OBSERVATIONES QUASDAM DE PERICULO REI VENDITAE NONDUM TRADITAE.

LOCI CONSTITUTIO.

Emtio venditio est contractus quo alter se obligat ad rem aliquam tradendam, alter ad pretium solvendum. Uti Jure Romano, sic etiam Hodierno perficitur hic contractus solo partium consensu, ita ut simulac de re ab una parte tradenda, atque de pretio ab altera parte solvendo convenerit, utrinque vinculum juris adsit, a quo neuter invito altero recedere possit, etiamsi nec res tradita, nec pretium solutum sit.

Obligatio venditoris rem tradendi continet accessoriam obligationem eam ad traditionem usque custodiendi ea diligentia, quam bonus paterfamilias in rebus suis conservandis adhibere solet.

Hinc sponte sequitur, venditorem non tantum jus suum in pretium amittere, sed praeterea de damno et interesse teneri quoties dolo vel culpa effecerit, ut res periret vel fieret deterior, adeoque eam aut non, aut non nisi deteriorem, tradere possit emtori.

Quid autem si res ante traditionem pereat vel detrimentum capiat casu fortuito, sive ex causa, quam venditor impedire non potuit, veluti morte, incendio, ruina, naufragio, aliave corruptione, interitu vel interversione sine culpa venditoris facta. Si tale damnum fatale, quod dicitur, accidat, unde venditor obligationi quam susceperat, satisfacere non amplius possit, non tantum de damno resarciendo emtori non tenetur, sed nihilominus tamen ab eo pretium exigere potest, haud aliter ac si rem nec deteriorem jam tradidisset, dummodo emtio perfecta

fuerit, nec venditoris mora intervenerit. Hinc dicitur periculum rei venditae etiamsi nondum traditae, perfecta emtione, statim pertinere ad emtorem.

Cum autem summos in utroque jure honores consequendi gratia, conscribenda mihi esset dissertatio quaedam, de dicta regula, quae ut Jure Romano, ita et nostro sancita est, animadversiones quasdam scripto mandare constitui.

§ I.

Jure Romano periculum rei venditae etsi nondum traditae, perfecta emtione, statim ad emtorem pertinere, tum ex multis Digestorum Codicisque locis, tum imprimis ex § 3 Inst. *de emt. et vend.* apparet, ubi Imperator hoc claris et perspicius verbis dicit: » Cum autem, ait, emtio et venditio contracta sit, periculum rei venditae statim ad emtorem pertinet, tametsi ea res emtori tradita non sit." Quod ita intelligendum esse, ut emtor omne rei interitus damnum

fortuitum solus ferre debeat, nec pretium quidem retinere, aut repetere possit, luculenter ostendunt quae eodem loco sequuntur. Diversa enim Imperator ibi enumerat exempla rei perditae vel deterioris factae, in quibus *emtoris damnum esse* dicit *cui necesse est, licet rem non fuerit nactus, pretium solvere.*

Quod rei interitu venditor liberetur ita, ut de damno resarciendo conveniri nequeat, facile intelligitur, nemo enim teneri potest ad damnum resarciendum quod praeter ejus dolum vel culpam accidit; casum fortuitum nemo praestat. Sed quod ab altera parte emtor, qui rem nactus non est, Jure Romano etiam nihilominus teneatur ad pretium solvendum, mirum videri possit.

Opponi enim potest, dominium rerum traditionibus demum, non obligationibus vel pactis transferri, proinde rei venditae dominium ante traditionem venditorem retinere; porro juris principium esse, rem perire suo domino, unde colligunt damnum, quod ex rei venditae interitu ante traditionem oritur,

non ab emtore sed a venditore, tanquam rei domino ferendum esse, ita ut cum non amplius rem tradere possit, pretium etiam amittere debeat. Praeterea, uti nonnulli dicunt, emtor videtur sese ad pretium solvendum obligasse hac tantum conditione, ut pro eo rem acciperet, quod si fieri nequeat, ejus obligatio deficiente conditione cessare, vel pretium jam solutum, quasi sine ulla causa retentum, a venditore restitui debere videtur.

Sed si rem accuratius perspiciamus, haec argumenta facile refutantur.

Etenim dicta regula, res perit suo domino, quam ex leg. 9. Cod. *de Pign. Act.* colligunt, perperam proponitur tanquam generalis regula, quae semper obtineret. Nam pertinet tantum ad casum, si idem dominus sit et creditor ejusdem rei, quae nempe ei ex obligatione restitui debet, uti accidit in re deposita, commodata vel pignori data, de quo posteriori tantum casu in dicta lege 9 Cod. agitur. Hoc in casu res perit suo domino, id est, dominus nullam habet ac-

tionem contra depositarium, commodatarium vel eum qui rem pignori accepit, de restituenda re vel damno resarciendo ratione rei, quae sine culpa possidentis periit, adeoque ex obligatione restitui nequit.

Sin vero idem dominus sit rei certae et ejusdem debitor, adeoque opponatur creditori, qui actionem habet ad rei traditionem petendam, res quidem perit domino, hoc sensu, ut dominium necessario cesset, sed quoad damnum quod ex rei interitu oritur, creditori tantum perire potest; nam obligatio domini ad rem suam alteri tradendam réi interitu exstinguitur, haud aliter ac obligatio ad rém restituendam, a commadatario aliove, qui rem titulo precario acceperit, erga dominum contracta. Certum enim et rei naturae consentaneum est principium, omnes debitores rei certae liberari ab obligatione, si ea res sine eorum culpa perierit; cui consequens est, ut damnum ex rei interitu, qui sine culpa debitoris accidit, sive periculum rei, non hujus sit, quippe qui liberatur haud aliter ac si rem jam resti-

fuisset vel tradidisset, sed creditoris, quippe qui omni jure contra debitorem ratione rei restituendae vel tradendae destituitur.

Quaestio igitur cuinam nocere debeat rei interitus, debitori an creditori, non pendet a quaestione uter eorum dominus sit, sed ab ea, utrum res perierit casu et ante moram debitoris. Quod si obtinet debitor liberatur ab omni obligatione ratione rei certae, sive ejus dominus sit, sive non; damnum igitur est creditoris; sin vero culpa vel post moram periit, nullo modo liberatur, sed tenetur de damno resarciendo, etiamsi, uti in commodato, deposito aliisque, debitor dominus non sit; unde apparet in pignore, deposito aliisve hujusmodi contractibus, rei sine culpa et ante moram interitum domino nocere, sive rem perire domino non tam ideo, quia dominus est, sed quia debitor liberatur et creditor inde damnum ferre debet.

Jam vero venditor, etsi dominus maneat rei nondum traditae, perfecta emtione est debitor rei certae, rei interitus igitur sive periculum ad emtorem pertinere debet, ita

ut hic damnum ferat, nec propterea liberari possit ab obligatione pretii solvendi, quam a sua parte susceperat, quaeque nullo legitimo modo sublata est. Emtor enim pretium quidem solvere non tenetur, si venditor non steterit contractui, sed si res sine ejus culpa et ante moram perierit, causa traditionis non factae non venditori, sed casui fortuito, de quo non tenetur, imputari debet. Nullo igitur juris fundamento emtor a contractu recedere posset, et retinendo pretium damnum fortuitum in venditorem rejicere. Nec porro verum est argumentum supra allegatum, quasi emtor dicendus esset se ea tantum lege ad pretium solvendum obligasse, ut res ipsi traderetur; multo magis dicendus est se obligasse, ut et venditor ipsi obligatus esset. Ut igitur ejus obligatio perfecta sit atque effectum habeat, sufficit venditorem rite obligatum, nec ullo modo in mora fuisse ei satisfaciendi.

Denique venditor rem vendendo omni suo jure circa eam rem se abdicavit, et liberam fecit emtori voluntatem rem statim soluto

pretio possidendi, quod ubi non fecerit, haec dilatio damnum esse non debet venditoris.

§ II.

Jure nostro, in Art. 1583 Cod. Civ. emtio venditio inter partes perfecta esse dicitur, et dominium a venditore in emtorem transferri, simulac de re et pretio convenerit, tametsi res nondum tradita, nec pretium solutum sit. De periculo vero in hoc articulo ne verbo quidem dicitur, sed indirecte in Art. Cod. Civ. 1585 Juris Romani principium hac in re probavit legislator; nam ibi dicit, si merces non per aversionem sed ad pondus, numerum vel mensuram venditae sunt, venditionem non statim perfectam esse hoc sensu, ut periculum rerum pertineat ad emtorem, antequam appensae, annumeratae vel admensae fuerint: unde merito concludimus, si merces per aversionem vel corpora certa vendita fuerint, perfectae emtionis hunc etiam esse effectum, ut periculum sta-

tim ad emtorem pertineat, etiamsi res nondum traditae sint. Ipsam vero hanc regulam in titulo de emtione disertis verbis non proposuit legislator, sed in articulo 1624 statuit, quaestionem, ad quemnam venditorem an emtorem pertineat damnum, si res ante traditionem perierit vel deterior facta sit, dijudicandam esse secundum principia, quae de obligationibus, ex conventione oriundis, in genere constituta sunt.

Jam si ad haec principia generalia animum vertamus, ex articulis 1136, 1137 et 1138 Cod. Civ. apparet, obligationem dandi continere obligationem rem tradendi, eamque, uti bonum patrem familias decet, ad traditionem usque conservandi; porro eandem obligationem tradendi solo consensu perfectam fieri, atque rei dominium et *periculum* in creditorem transferri, etiamsi traditio nondum facta fuerit, dummodo debitor non in mora fuerit, quo casu res ejus periculo manet. Tandem in articulo 1302 Cod. Civ. principium, dictis consentaneum, sancitum videmus, debitorem rei certae liberari ab

obligatione, si res sine ejus culpa et ante moram perierit.

Ex hisce igitur apparet legislatorem eadem principia in Codice Civili sanciisse, in quibus Jure Romano fundamentum esse vidimus regulae, ad emtorem pertinere rei venditae periculum tametsi tradita non fuerit. Cui accedit, quod Jure Nostro emtione perfecta non tantum emtori acquisitum est jus ad rem ex obligatione petendam, sed dominium quoque sive omne jus in re, quod venditori competebat: unde sequitur perfecta emtione venditorem rem non amplius tanquam suam, sed tanquam emtoris quasi ex deposito tenere.

Nullum igitur Jure Nostro dubium esse potest quin, uti jure Romano quoque vidimus, perfecta emtione periculum rei venditae statim ad emtorem pertineat, tametsi ea res nondum tradita fuerit; ita ut emtor licet rei interitu omnem utilitatem amittat, quam contrahendo sibi proposuerat, non tamen liberetur ab obligatione pretium solvendi, sed teneatur ac si alter obligationem suam implevisset. Nec objici potest articulus

1184 Cod. Civ quo in contractibus synallagmaticis tacite inesse censetur conditio resolutoria, ad casum si alter non satisfecerit obligationi: haec enim dispositio applicanda non est, ubi quod non satisfecerit contrahens, ipsi nullo modo imputari potest, uti ex ejusdem articuli parte secunda apparet.

Sed uti Jure Romano ita et Nostro, si quaeratur cujusnam ex rei venditae interitu damnum sit, valet, quod Paulus dixit in l. 8 D. *de peric. et commod. rei venditae.* » Necessario sciendum esse quando perfecta sit emtio; tunc enim sciemus cujus periculum sit." et mox » si id quod venierit appareat quid, quale, quantumve sit et pretium, et pure venit; perfecta est emtio." Scilicet ex supra dictis jam sequitur, ut periculum rei sit penes emtorem, requiri, ut venditor rei certae debitor dici possit, et quidem pure, ita ut dies obligationis et venditoris et emtoris statim cedat.

---

§ III.

Quid autem quale et quantum sit, id, quod venierit et pretium, aut statim inito contractu ex ipsa conventione apparet, aut demum ex facto quodam subsequenti definiendum est.

Emtio enim adest quidem et utrumque obligat, simul ac de re et pretio convenerit, id est, si unus se obligaverit ad rem vel res quasdam tradendas, alter ad pretium aliquod solvendum; sed non idcirco semper statim per se certum et determinatum est, quid in specie tradendum, vel quantum pecuniae solvendum sit; ut enim contractus adsit, sufficit utrumque aliquam etsi non plenam certitudinem habere.

Priori casu, emtio si praeterea pure inita est, statim perfecta est, posteriori non est perfecta, antequam illud factum contigerit quo contrahentes demum determinationem rei vel pretii certam fieri voluerunt.

Ut autem inquiramus quando prius, quando posterius locum habeat, primo nobis

distinguendum videtur inter res, quae in specie sive tanquam certa et definita corpora in commercio hominum sunt, et considerari solent, atque eas, quae in quantitate consistunt, in quibus scilicet non ad ipsa corpora in specie, sed ad quantitatem et qualitatem respicitur, quaeque vulgo fungibiles dicuntur, vel pondere, numero vel mensura constare; v. c. frumentum, vinum, oleum, alia.

Quod ad res, quae tanquam corpora definita in commercio sunt, nec pondere, numero vel mensura constant, emtio perfecta est, simulatque de re et pretio pure convenerit, ita ut nec ulterior determinatio requiratur, ut constet quid venierit et quid solvendum sit; verbi causa, si quis equum certum et determinatum, fundum vel domum vendit certa summa, nullum est temporis momentum inter conventionem initam et emtionem perfectam. Simulac de re et pretio convenerit, emtio statim ab omni parte est perfecta; venditor statim obligatus est ad rem certam et determinatam in specie

tradendam, emtor ad certam pecuniae summam solvendam; periculum igitur statim ad emtorem pertinet secundum ea, quae supra proposuimus.

Hic vero notandum est, nonnullas res, quamvis sua natura non fungibiles sint, sed tanquam certa et determinata corpora considerari soleant, ita tamen vendi posse, ut non certi corporis, sed quantitatis, pondere numero vel mensura determinandae, magis ratio habeatur. Sic grex vendi potest pretio in singula corpora constituto, ita ut pretium pro toto solvendum a numero ovium, quibus grex constat, pendeat. Sic etiam bos vendi potest ita ut non corporis in specie, sed ponderis ratio habeatur in définiendo pretio.

In rebus autem, quae non tanquam certa corpora in commercio sunt, sed pondere, numero vel mensura constant, iisve ex partium voluntate assimilantur, distinguendum est, num per aversionem an ad pondus, numerum vel mensuram vendantur. Etenim jure Nostro etiam cum G a j o in l. 35 § 5. D. *de contrah. emt.* dicere possumus. » In

his quae pondere, numero vel mensura constant, veluti frumento, vino, oleo, argento; modo ea servantur, quae in ceteris, ut simul atque de pretio convenerit, videatur perfecta venditio; modo, ut etiamsi de pretio convenerit, non tamen aliter videatur perfecta venditio, quam si admensa et appensa, annumeratave sint."

Prius obtinet si per aversionem venditio facta sit, quod fieri dicitur, quasi ab aversis seu parum attente rem considerantibus, Gallico sermone *en bloc*, nostro *voetstoots*, quasi qui pede rem indicat nec rationem habeat quantitatis quam continet. Per aversionem igitur fit, si etsi res pondere, numero mensurave constant, non tamen in definiendo pretio ratio habeatur ponderis, numeri vel mensurae; vel si res ex loco ubi sunt determinationem accipiant et quantaecunque sint, uno semel et simul definito pretio vendantur.

Nec interest, utrum hoc in casu res vendita in contractu dicta fuerit certum pondus, numerum, vel mensuram continere

dummodo pretium universaliter definitum fuerit pro tota quantitate, ex loco, indicatione, aliove modo universaliter determinata, ita ut nulla alia determinatione res vel pretium indigeat, atque proinde statim constet, quid sit id ipsum quod venditum sit, et quo pretio venierit.

Si igitur res, de quibus sermo est, per aversionem vendantur, idem juris est quod in ceteris rebus, quae tanquam certa corpora venduntur; quantitas enim vendita, ex designatione partium, naturam induit corporis in specie determinati. Itaque venditor fit statim debitor rei certae, cujus proinde dominium et periculum ad creditorem sive emtorem transit, ita ut rei interitu praeter culpam et ante moram venditor liberetur, et habeatur contractum implevisse, haud aliter, ac si rem jam tradidisset; cui consequens est, ut emtor etsi rem non fuerit nactus, pretium tamen solvere teneatur, quia obligationem a sua parte susceptam implere debet. Hinc etiam legislator, cum in articulo 1585 Cod. Civ. dicat venditionem rerum ad pondus, nume-

rum vel mensuram, non hoc sensu esse perfectam, ut periculum pertineat ad emtorem, antequam appensae, annumeratae vel admensae fuerint, in articulo sequenti expresse sancivit, ut, si eaedem res per aversionem venditae sint, emtione habeatur perfecta, etiamsi nondum appensae, annumeratae vel admensae fuerint.

§ IV.

Vidimus de casu, quo emtio venditio perfecta habetur simul atque de pretio convenerit, si nempe vel certa et definita corpora, vel res quae pondere numero mensurave constant, sed per aversionem vendantur, et emtio praeterea pure, id est, sine conditione sit contracta; videndum igitur est de casu, quo emtio venditio, etsi de pretio convenerit, non tamen statim perfecta habetur, ita ut periculum rei nondum traditae penes venditorem maneat.

Hoc autem obtinet primo, si res quae pondere, numero vel mensura constant, non per aversionem sed ad pondus, numerum vel mensuram venierint, tunc enim, uti Jure Romano,

ita et Jure quo utimur Codicis Civilis, non aliter emtio perfecta habetur, quam, si res appensae, annumeratae, vel admensae fuerint (1).

Quando autem ad pondus, numerum vel mensuram emtio fieri dicatur, ex iis quae de emtione per aversionem diximus, jam quodammodo constare videtur, sed vel sic tamen hoc loco paulo accuratius inquirendum est. Primo autem animadvertendum videtur, hujusmodi venditionem ad pondus, numerum vel mensuram, comprehendere posse aut res, quae non tantum per speciem, sed etiam per locum ubi habentur designatae sunt, v. c. frumentum quod horreo quodam continetur; aut res quae per speciem quidem definitae sunt, sed sine designatione rerum e quibus praestari debent, v. c. frumentum certae qualitatis, sed sine designatione, num venditor tempore venditionis tale frumentum jam possideat, an sibi adhuc comparare debeat.

De priori casu hic sermonem esse apparet: in eo enim quaestio tantum moveri potest,

(1) L. 35 § 5 D. de contr. emt. Art. 1585 Cod. Civ.

num emtio ante appensionem, annumerationem vel admensionem perfecta censeri possit, ita ut periculum ad emtorem pertineat, cum posteriori casu res in genere tantum venditae dicantur, adeoque de periculo vix cogitari possit, quia genus perire non posse constat. Quod si igitur quaeramus, quando res ad pondus, numerum vel mensuram venditae habeantur, ita ut ante appensionem, annumerationem vel admensionem periculum sit penes venditorem, hoc primo obtinere apparet, si pretium expresse definitum sit pro pondere numero vel mensura v. c. si ematur frumentum pretio v. c. 10 fl. in singulos modios, argentum pretio in singulas libras dicto, nec interest, num, verbi causa, in centractu dicant contrahentes se emere vendere 10 modios e frumento quod horreo quodam continetur, pro 10 fl. in singulos modios; an totam, vel certam designatam quantitatem frumenti, quod in horreo est, quodque continere dicitur 10 modios, emant vendant pro 10 fl. in singulos modios; priori enim casu certum quidem est pretium, sed ut constet, quid sit illud ipsum

frumentum quod venierit, requiritur ut admetiatur; posteriori casu, etsi omne frumentum venditione comprehendatur, non tamen constat, quantum sit, et pretium proinde incertum est donec admensione appareat, quot modios contineat frumentum. Utroque igitur casu, cum pretium expresse pro pondere, numero vel mensura definitum sit, emtio venditio ad pondus, numerum vel mensuram contracta dicitur. Idem obtinet, etiamsi pretium non expresse in singulas libras, vel in singula corpora, vel in mensuram quandam dictum, sed unum semel et simul definitum sit, si non tota quaedam quantitas, quae in certo loco adest, sed pars tantum ex rebus, quae ibi sunt, pondere numero vel mensura definienda venierit; si, verbi causa, ex doliario pars vini venierit, veluti metretae centum, quo casu, uti ait Gajus, non interest, unum pretium omnium metretarum insimul dictum sit, an in singulas eas: pretium enim licet insimul dictum, censetur nihil aliud esse, quam pretia quibus singulae metretae venierunt, simul sumta; et, uti supra, admensione opus est,

ut definiatur, quid sit illud in specie quod emtione comprehendatur vinum.

In dictis igitur casibus emtio venditio, uti Jure Romano, ita etiam Jure Nostro secundum articulum 1585 Codicis Civilis est imperfecta, ita ut periculum ad emtorem non pertineat, antequam merces appensae, annumeratae vel admensae fuerint, tum quia nondum constat de pretio vel quid, quale vel quantum venierit, tum quia emtio inita censetur, quasi sub conditione, si res appensae, annumeratae vel admensae fuerint. Sunt tamen qui in casu ubi certa pars v. c. centum modii frumenti quod in horreo est, venierit, distinguendum putant, num frumentum e quo centum modii admetiendi sunt, omne perierit an vero pro parte; si prius obtineat, periculum emtoris esse affirmant, quia, dicunt, certum est, etiam illud frumentum periisse, quod emtionis erat objectum (1).

Sed cum aliis respondendum videtur hanc distinctionem a legislatore in art. 1585 admis-

(1) Vid. Delvincourt, lib. IV, tit. 2. ad Art. 1585.

sam non esse, et ubi lex non distinguit, nostrum non est distinguere: etsi omne frumentum perierit ita ut objectum emtionis non amplius adsit, nihilominus, cum nondum perfecta fuerit, cum conditio non exstiterit, periculum etiam ad emtorem non pertinet.

Aliud juris esset, si quis uno pretio emisset quotam, v. c. dimidiam, partem frumenti quod horreo quodam continetur; hoc in casu ipsa emtio statim est perfecta, omne frumentum fit ex venditione res communis inter emtorem et venditorem, unde sive omne sive pro parte periit, damnum etiam ab utroque pro rata parte ferendum est; nec emtor propterea pretii quidquam retinere potest; res enim, etsi pro dimidia parte, per aversionem, non ad mensuram emit (1).

§ V.

Praeter causam imperfectae emtionis, de qua vidimus, alia etiam est, de qua quaedam dicenda sunt.

(1) Vid. Toullier, terminé par Duranton, tom. 15, nº. 88.

Uti nempe omnis contractus, sic etiam emtio venditio non tantum pure, sed etiam sub conditione iniri potest, et quidem sub conditione resolutoria vel sub potestativa.

Utroque casu legislator iterum principia, quae de conventionibus in genere constituta sunt, applicari jussit.

Jam, secundum haec principia conditio resolutoria non impedit quominus obligatio statim effectum habeat, sed, si existit, res restituuntur in priorem statum: vendita igitur res statim est periculo emtoris, sed si conditio postea existit, utriusque et venditoris et emtoris obligatio resolvitur, et proinde venditor, si pretium nondum acceperit, illud petere non potest; aut acceptum restituere tenetur etiamsi rem, quia periit, recuperare nequeat; dummodo perierit casu. Vi conditionis resolutoriae venditor damnum ex rei interitu ferre debet, quia negotium redit ad statum, in quo fuisset, si contractum nunquam iniissent; quod tamen ita accipiendum esse facile intelligitur, ut aliud juris sit, si conditio resolutoria sive venditoris sive em-

toris ratione potestativa sit, ita ut consistat in facultate rem repetendi vel restituendi; tunc enim rei interitus ipse efficit, ut conditio resolutoria deficiat, cum rei restitutionem nec venditor petere, nec emtor amplius offerre possit (1).

Sed si conditio suspensiva emtioni adjécta sit, dies obligationis non cedit ante conditionem existentem. Contractus quidem vinculum aliquod producit, a quo neutri invito altero recedere licet, sed hoc sensu tantum, ut quisque exspectare debeat, num conditio, quae demum vim et effectum contractui dare debeat, existat nec ne, ita ut et interea venditor rei custodiam praestare debeat; sed cum incertum sit, an unquam effectum habitura sit, emtio non est perfecta: conditionem adjiciendo partes ipsae voluerunt ut contractus perficeretur demum, si casus existat, qui in conditione positus est; nil igitur adest nisi spes emtionem perfectum iri. Hinc, nec dominium rei ad emtorem pertinet ante

---

(1) Toull. Op. l. t. 15. n°. 76.

conditionem existentem, nec damnum, sive periculum rei interitus, ita ut, etsi post rei interitum conditio existeret, venditor tamen nullum pretium exigere possit.

Nec obstat principium conditionem existentem ad initium negotii esse retrotrahendam, etenim ut hoc principium applicetur, requiritur ut tempore conditionis existentis negotium sit in casu, a quo incipere posset; sin autem eo tempore res deest, quae est negotii objectum, negotium non magis per conditionem vim accipere, quam subsistere posset, si nunc demum contraheretur; deficiente objecto nullus est contractus, et proinde casus a quo pendere voluerunt partes num contractus existeret, nullam amplius vim exerere potest, si jam aliunde, ex rei interitu nempe, causa adsit, ob quam contractus existere nequit.

Jure Romano rem venditam ante conditionem existentem perire venditori, tum ex leg. 8 D., tum ex lege 5 Codicis *de peric et comm. rei venditae*, apparet. Jure Nostro idem obtinet ex Art. 1182 Cod. Civ., quem ad

emtionem etiam applicandum esse ex Art. 1584 et 1624 ejusdem Codicis apparet. In illo enim articulo statuit legislator, si obligatio contracta est sub conditione suspensiva, rem esse periculo debitoris, atque inde, si res plane periit, obligationem esse extinctam. Obligationem autem hic non tantum de unilaterali, sed de bilaterali intelligendam esse, ita ut si ab altera parte pretium pro re fuisset promissum, hujus etiam solvendi necessitas tollatur, ex sequentibus ejusdem articuli patet. In iis nempe, si res non plane periit, sed sine culpa debitoris deterior facta est ante conditionem existentem, creditori electio tribuitur, num petere velit ut obligatio resolvatur, an ut res etsi deterior etiam nunc tradatur, sed sine diminutione pretii. Aperte igitur *obligationis* vox hic, uti in aliis, significat ipsum contractum, sive mutuum, quod inde oritur vinculum, quod si resolvitur ob rem deteriorem factam, aut si vi legis extinguitur ob rei interitum, a neutro contrahentium quidquam praestandum esse sequitur.

Tandem hic animadvertendum est, emtionem, quae ab initio imperfecta est ob conditionem suspensivam, statim conditione existente perfectam fieri, quo facto periculum rei statim, ex supra dicta regula, ad emtorem pertinet.

Quod in hoc paragrapho de emtione conditionali diximus, quodammodo etiam applicari potest ad emtionem plurium certarum rerum alternativam. Si v. c. emtio ita inita est » est mihi emtus Stichus aut Pamphilus" sive enim electio sit venditoris, uti si nihil convenerit, sive sit emtoris, utraque res debetur tantum sub conditione, si altera non praestetur. Quae igitur prius periit, cum altera adhuc praestari possit, periit periculo venditoris, et statim ratione rei quae superest, emtio fit pura, ita ut hujus periculum statim ad emtorem pertinere incipiat (1), unde si haec pereat, pretium nihilominus debetur. Si tamen prior perit culpa vel post moram venditoris, posterioris interitus, etiamsi casu accidat, non tollit ejus

(1) v. l. 34 § 6 D. de contr. emt. Art. 1194 Cod. Civ.

obligationem (1), adeoque pretium petere nequit, imo si rei valor illud excederet emtori tenetur praestare id quod superat.

(1) Vid. Art. cit.

TANTUM.

THESES.

I.

Articulus 504 *Cod. Civ. applicandus non est ad donationes inter vivos et testamenta.*

II.

Etiamsi scriptura privata, neglectis iis, quae praescribuntur Art. 1325 *Cod. Civ. plenam non affert probationem, tanquam initium tamen probationis per scripturam, valere posse videtur.*

III.

Ususfructus qui lege parentibus conceditur in bonis liberorum, non amittitur divortio mutuo consensu facto.

IV.

Non tam severitas, quam certitudo poenarum a delinquendo deterret.

V.

Delictorum socii, ex Art. 59 *Cod. poen. non ad aequalem cum ipsis auctoribus poenam, sed ad idem poenarum genus damnandi sunt.*

VI.

Consumtis nummis, quos papillus credidit sine tutoris auctoritate, mutui dationem contrahi negamus.

VII.

Jure Romano periculum et commodum rei venditae, perfecta emtione, pertinet ad emtorem, etiamsi res nondum tradita sit.

Mc

